

INTRODUCCIÓN AL DERECHO

Es tiempo de hacer justicia

POR RUBÉN M. GARATE (*)

Sumario: I. Norma, derechos y valores.— II. La clásica distinción de la justicia.— III. Aspectos prácticos de la justicia.— IV. Sobre el positivismo.— V. Fundamentos de una axiología jurídica.— VI. Un momento por favor.— VII. Conclusión: El derecho como una cuestión de tiempo.— VIII. Bibliografía.

Resumen: Uno de los problemas más importantes del derecho, tiene que ver con su relación con la justicia. Si bien, resulta complejo lograr una única definición de justicia, nos parece que una forma de aproximarnos a ella tiene que ver con generar la discusión y preocuparnos por la mejora del tiempo que se toman los órganos judiciales para resolver las cuestiones particulares. La lentitud de los procesos judiciales, pone en riesgo no solo la seguridad jurídica, sino también, el acceso a la justicia. Esta es una forma concreta de hacer efectivos los derechos humanos.

Palabras clave: justicia - axiología - tiempo.

It's time to do justice

Abstract: *One of the main problems of Law is associated with its relationship with justice. Although it is very difficult to define what justice is, we believe that we should tackle this issue by trying to open up spaces of debate in order to speed up the time the judicial system takes to solve particular cases. The slowness of the proceedings risks not only legal security but also access to justice. This is a way to make human rights effective.*

Keywords: *justice - axiology - time.*

I. Norma, derechos y valores

Entendemos que las normas se relacionan con los valores. Ellas nos hablan de valores, como la vida, la propiedad o la integridad personal y tantos otros. Esto, parece razonable en la medida que un *deber de hacer algo*, señala a ese “algo”, como valioso puesto que de otra forma el deber carecería de sentido.

Cuando la norma selecciona y determina qué conductas son jurídicas o antijurídicas, está positivizando algunos valores. Así, el sometimiento a los valores reconocidos por el ordenamiento jurídico, define en mayor o menor medida una identidad comunitaria y el sentido de pertenencia de los individuos a la sociedad.

Pero, aquí no termina ni el problema, ni la importancia de los valores, porque interpretar nos obliga a acoger una posición filosófica, ya sea de forma implícita o explícita, en la medida que tratamos de desentrañar su sentido de las normas. La forma de hacer justificables nuestros juicios y hacer razonable las decisiones, depende de la realización de una valoración que sea aceptable no sólo en un sentido formal, sino también, en un sentido material. El canal por el que transita dicho proceso tiene que ver con la acción discursiva, en el que se intenta desarrollar un conjunto de argumentos sobre los cuales se apoya la justificación. Esta construcción nos permite hablar de la racionalidad del discurso, que pretende legitimar

(*) Prof. de Introducción al Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNLP.

una decisión intentando lograr aceptabilidad social, fundándose en un conjunto de argumentos jurídicos, empíricos y morales, que se relacionan indefectiblemente con un sistema de valores (Arnio, 2003: 231).

Podemos reconocer la existencia de una moral positiva, que las propias normas jurídicas se encargan de enunciar. Pero además no podemos dejar de observar la relación existente entre hechos, valores y normas desde un sentido netamente jurídico.

Esta triple perspectiva no solo nos lleva a pensar en el aspecto lógico formal, relacionado con la validez de las normas, pero al mismo tiempo que incluya una visión empírica del ordenamiento jurídico, poniendo énfasis en una dimensión sociológica que nos permita conocer su eficacia.

Werner Goldschmidt entiende, que el aspecto funcional del derecho tiene que ver atribuir “repartos”, adjudicando, potencias e impotencias. La actividad jurisdiccional tiene que ver con la atribución de beneficios y perjuicios, obligaciones y cargas. En esta distribución de tareas la justicia se relaciona con la atribución de derechos y facultades (Goldschmidt, 1987: 47). Cada reparto, provoca una complejidad axiológica, que comienza con la tarea de justificación de las decisiones judiciales y termina con la búsqueda de la justicia. Porque la justificación del reparto, provoca seguridad cuando se reconoce a cada individuo, la esfera de libertad necesaria para el desarrollo pleno.

En esta perspectiva es indispensable entender que toda norma del ordenamiento tiene un carácter estratégico, que es necesario conocer si se ejerce la función jurisdiccional. Las normas son proyectos a futuro y requieren de nuestra capacidad estratégica en la búsqueda del logro de objetivos jurídicos (Ciuro Caldani, 2005: 30).

Si la interpretación implica otorgar un sentido atribuyendo una significación al objeto a interpretar, existe una relación dialéctica entre inteligibilidad y sentido, en la medida que conocer implica interpretar (Herrera Figueroa, 1955: 103).

En un sistema democrático, la justificación de las decisiones tienden que ver con la priorización del principio de igualdad.

II. La clásica distinción de la justicia

La justicia dentro del ámbito jurídico, puede ser comprendida como un principio. Así, lo hace Finnis quien la concibe como una exigencia básica de razonabilidad práctica, entendiéndola desde un aspecto metodológico, relacionada con los principios morales que favorecen y promueven el bien común de la comunidad (Massini Correas, 2001: 946).

La presencia de una justicia general, depende de la existencia de tres elementos: a) alteridad o preocupación por el otro; b) reconocimiento de las exigencias deontica u obligaciones existentes y, c) igualdad o proporcionalidad del débito de justicia.

En consecuencia, se debe explorar las exigencias de la razonabilidad práctica, en la medida que vivir en comunidad nos enfrentan a problemas relacionados con la justicia y los derechos. La solución de los conflictos sociales, reclama decisiones racionales fundadas en criterios prácticos, que excedan los meros intereses políticos. Soluciones que puedan hacerse extensiva a todos los sujetos, a fin de obtener como logro su plenitud humana.

Desde la antigüedad Aristóteles ha realizado una clasificación de la justicia (Finnis, 2000: 195), que ha perdurado a lo largo del tiempo:

1. Justicia distributiva: esta exige la razonabilidad práctica. Solo se realiza con la colaboración efectiva entre las personas y una coordinación de políticas sociales. Si existen problemas de distribución de recursos, oportunidades o beneficios, la solución razonable pasa por asignar algo común en favor

de los individuos particulares. En este caso deben existir dos condiciones: a) objeto común (lo que se debe repartir) y b) la voluntad de los individuos a colaborar para mejorar su situación.

El problema de la justicia distributiva, se encuentra en determinar a quién y bajo qué condiciones, se puede hacer esta asignación necesaria de lo común a un individuo en particular, para lo cual se proponen distintos criterios:

- a. Reconocer la *necesidad* entendiendo por tal, situaciones de urgencia, indigencia, prioridad.
- b. Determinar la *función*, definiendo los roles y responsabilidades en la comunidad.
- c. Considerar la *capacidad*, respecto no sólo de los roles en las empresas comunes sino también de las oportunidades para el progreso individual.
- d. Establecer *méritos y aportes*, que pueden derivar del sacrificio propio o del uso meritorio del esfuerzo y la habilidad.
- e. *Prever o aceptar riesgos*, en la medida que algunos miembros de la comunidad pueden evitar el riesgo, mientras que otros tienen imposibilidad de hacerlo.
- f. *Exigencia de razonabilidad* en sentido práctico, a fin de considerar a las personas que en el pasado se pudieron ser beneficiadas o asumieron un compromiso voluntario.

2. Justicia correctiva o sinalagmática: Aristóteles formula una subdivisión en justicia *conmutativa* y *judicial*, teniendo por fin rectificar o remediar las desigualdades que surgen en los tratos entre los individuos. Santo Tomás, amplifica su función, explicando que la justicia conmutativa es lo relativo a los intercambios, proyectándola de esta forma sobre los distintos tipos de relaciones individuales.

3. Justicia legal: la ley no puede dejar de tener en cuenta el orden político democrático, por lo que se considera a todos los ciudadanos iguales entre sí, atendiendo a lo justo relativo (Aquino, 1946: 188). La justicia legal da sustento a los otros tipos de justicia, es la base de las obligaciones distributivas y conmutativas, regulando el campo de interacción humana.

No obstante, para Santo Tomás, lo justo legal se relaciona con el problema de la equidad, en la medida que las circunstancias particulares de cada caso son infinitamente disímiles. Esto provoca que el órgano jurisdiccional determine razonablemente lo que resulta equitativo según dichas particularidades. Sin ir más lejos, Kant entiende que la equidad se sustenta en la máxima que dice: “el derecho muy estricto es una injusticia muy grande”.

Este problema de la dureza del derecho no puede corregirse por medio del propio derecho, porque el reclamo de equidad cobra fuerza en la conciencia del propio juzgador (Kant, 1962: 59). No obstante, el propio legislador puede dejar librada al juez, la aplicación de la mayor o menor dureza de la sanción, conforme criterios de razonabilidad que tomen en cuenta las valoraciones en juego.

III. Aspectos prácticos de la justicia

La justicia como valor nunca puede ser captada en su integridad, sin embargo, mantiene su pretensión en los diversos sistemas sociales, mostrándose en cada época y en cada sociedad variable y diversa como la vida humana (Laclau, 1999a: 112). Porque se encuentra sujeta, a las variaciones estimativas propias del desarrollo histórico, en la medida que la concebimos en relación a los hechos, por el cual no puede ser intuitiva como un valor independiente de la misma realidad.

Si bien, algunos han pensado en la posibilidad de un sistema jurídico invariablemente justo, confundiendo la inmutable aspiración del hombre por la justicia con el medio para lograrla dicho cometido. Como aspiración, tiene una función motivacional para el espíritu humano, a pesar que se encuentra condicionada por las circunstancias siempre nuevas e irreversibles del devenir histórico.

No obstante, el derecho como ordenamiento social se estructura en base a un criterio de justicia, en tanto que permite visibilizar determinadas finalidades.

Generalmente se ha dicho que “es justo” aquel ordenamiento que se funda en criterios de *igualdad jurídica, seguridad jurídica y bien común* (Catenacci, 2001: 159).

La búsqueda de la igualdad, tiende a asegurar la igualdad ante la ley y el acceso a la administración de justicia. Ya que no solo como ciudadanos debemos ser iguales en lo que hace a los derechos y obligaciones, sino que también nos merecemos la posibilidad de ser tratados igualitariamente. Todo ciudadano pueda ejercer sus derechos y reclamar su aplicación, como en así lo reconocen las convenciones internacionales sobre derechos humanos.

El segundo aspecto, referido a la seguridad jurídica, se relaciona con la posibilidad de llevar a la práctica los derechos que nos asisten por medio de los distintos caminos procesales existentes. Caso contrario, significaría caer en una pura declaración idealizada de derechos irrealizable y carente de sentido. No obstante, también se encuentra relacionado con la estabilidad del derecho vigente, que encuentra en la “duración” de las normas, sin fecha de vencimiento, la generación de confianza en el sistema jurídico.

Por último, entender al otro no como alguien aislado, sino como miembro de una comunidad, permite que no se busque el beneficio particular, sino el interés general. Esto es posible siempre que se reconozca a la sociedad, como un cuerpo orgánico que posee finalidades propias.

Heinrich Henkel, sostiene que es posible distinguir dos dimensiones de este bien, una se identifica con el bienestar material de toda la sociedad y sus miembros, mientras que la otra dimensión, tiene que ver con lo ideal. Así, el bien común, es presentado como el punto de orientación y como medida de evaluación del obrar.

IV. Sobre el positivismo

Hans Kelsen, plantea la relatividad de la justicia, sosteniendo su posición en dos aspectos claves. Formula dos tesis (1) que dan fundamento a la teoría pura:

1. *Tesis de la separación*: el derecho positivo debe tratarse independientemente de otros sistemas normativos como la moral (en oposición al iusnaturalismo).

2. *Tesis de la normatividad*: los mandamientos del derecho positivo se consideran normas, que ordenan determinadas conductas (en oposición al realismo jurídico).

No es posible mostrar a través de medios racionales una única norma de conducta justa que tenga validez absoluta. Todo conflicto de intereses nos enfrenta a dos soluciones posibles: satisfacer a uno de los términos a costa del otro o establecer un equilibrio entre ambos. En consecuencia, solo podremos alcanzar una justicia relativa que nos acerque a una situación de equilibrio con el fin de lograr los supuestos necesarios para que se mantenga la paz social, valor supremo de todo orden jurídico. Dicha relatividad se basa en la constatación, de las distintas condiciones de vida de cada sociedad humana, que se modifican constantemente, aunque sus cambios resulten imperceptibles. Así, el progreso de las ciencias, los avances de la tecnología, la difusión de nuevas doctrinas filosóficas, políticas, jurídicas, económicas y hasta el heterogéneo desarrollo de las relaciones humanas van generando sin cesar nuevas concepciones, nuevas formas y estilos de vida, nuevos problemas existenciales. Cada época, cada sociedad, cada generación tiene su propio concepto de lo real, de lo necesario y de lo oportuno. Lo útil tiene que ver con las tradiciones y las costumbres que nos permiten afrontar y resolver las nuevas cuestiones que suscita el presente. Los ideales y paradigmas se renuevan. Las actitudes prácticas se oponen unas a otras buscando nuevos apoyos y nuevos sentidos. Esta incesante transformación se

(1) Ambas tesis son recogidas por Robert Walter y Stanley Paulson como fundantes de la teoría pura.

traduce también con niveles e intensidad variables, en concomitantes modificaciones de los esquemas axiológicos que pueden ser observados en los juicios de valor más difundidos (Smith, 1999: 19).

No obstante, quienes consideran la relatividad de los valores reconocen como principio ético fundamental subyacente la *tolerancia*. Siguiendo una idea relativista, este principio nunca puede ser afirmado de forma absoluta. Ya que solo podemos tolerar dentro de un orden positivo, aquello que permita garantizar la paz. La que solo puede ser asegurada en un régimen de tipo democrático, dado que su naturaleza se caracteriza por la libertad. En este sentido podemos recordar las palabras de Cicerón, contra quien quiera pretenda anular determinados derechos: “Logré al fin lo que me proponía; poner de manifiesto a todos vosotros la existencia de una conjuración contra la República; porque no habrá quien suponga que los parecidos a Catilina dejan de obrar como él. Ya no cabe la indulgencia” (Cicerón, 1984: 163).

Para Bobbio, la *tolerancia* por un lado es un valor que implica una crítica a las posiciones dogmáticas y por el otro, consolida una actitud abierta al pluralismo de verdades. Desde esta perspectiva los juicios de hecho y juicios de valor, guardan relación dialéctica, al considerar que los valores deben ser puestos en estrecha conexión con el conocimiento de los hechos. Porque es el hombre, sujeto de todo el proceso dialéctico, el que construye sus propios valores sobre la base de los hechos que vive.

La tolerancia liberal, es entonces el medio a través del cual se pueden formar históricamente los valores humanistas (Ghezzi Morris, 2007: 108). Porque los valores no aparecen como ciertos e indiscutibles y solo pueden ser sostenidos teniendo presente la posibilidad de dudar. Coincide en algún sentido con Carlos Cossio cuando este afirma que el juicio de valor presupone una conducta valiosa, en tanto que los valores son inmanentes a las normas y ellas no hacen más que representar conceptualmente a la conducta en su libertad (Cracogna, 1996: 99).

La regla de oro establecida por la teoría del derecho natural, establece que: “se debe dar a cada uno lo que es debido” o mejor aún, “dar a cada uno lo suyo” (Tale, 2005: 116). Así la validez de un orden normativo, se haya determinado en definir qué es lo suyo respecto de lo que es debido. Tiene en sí misma el peligro de ser fácilmente mal usada, pues cada orden político le es dable conceptuar que se debe atribuir a “cada quien”. Para esta posición el contenido de una norma jurídica debe de ajustarse al contenido de la moral (Farrell, 1996: 1), siendo ella la que determina la regulación positiva.

Kant formula una nueva ley fundamental fruto de la razón práctica, que dice: “obra de tal modo, que la máxima de tu voluntad pueda valer siempre, al mismo tiempo, como principio de una legislación universal” (Kant, 1984: 50). Cabe recordar que para Kant, la convicción valorativa, por medio de la cual discernimos el “deber ser”, es una categoría común a todo hombre como parte de su moralidad. Entendiendo que si se *puede* “hacer algo” esto es, la realización de la acción concreta, si existen posibilidades para hacer lo que se *debe hacer*, al entender que se debe actuar en función de una obligación asumida como tal; según el principio de autonomía de la voluntad.

Para Kelsen en cambio, diferenciándose de la posición kantiana, es un problema de conciencia predicar la justicia o injusticia, ya que solo es posible alcanzar una justicia subjetiva injusticia (Walter, 1998: 45).

Esto no quita que conciba a la justicia como una virtud ética, que se predica sobre diferentes objetos y se expresa en las conductas alcanzando un sentido social (Villar Borda, 2004: 48). Sin embargo, el positivismo jurídico se equivoca cuando en nombre de la pureza del derecho insiste en excluir consideraciones de naturaleza moral. Claro que lo legal y lo moral no se identifican, no obstante esta última, nos permite desarrollar un criterio de corrección que nos permite considerar las decisiones de los jueces (von Wrighth. 1997: 108).

Cuando el derecho positivo se considera como justo o injusto, se determina su validez objetiva, en base a múltiples principios y concepciones morales. Esto nos evidencia, que detrás de todo sistema normativo hay una concepción determinada de justicia, que el legislador o el constituyente tuvieron en mente para la creación del derecho.

V. Fundamentos de una axiología jurídica

Para los neokantianos, el problema axiológico, sólo cobra su verdadera dimensión frente a los acontecimientos humanos que expresan una singularidad única e irrepetible. Rickert sostiene que la reflexión sobre la naturaleza, nos ofrece una *continuidad heterogénea*, en tanto que se establecerán generalizaciones. Mientras que cuando el pensamiento percibe una *discontinuidad heterogénea*, el método utilizado es individualizador, hallándose constituido por conceptos de conteniendo singular, cuyos objetos se encuentran relacionados o referidos a valores.

El deber ser expresa una finalidad aun, cuando no tiene una realización acabada en el mundo de los hechos. Los valores no constituyen entes, ni son especies de cosas dotadas de una realidad superior sino que su modo de ser, se da en el *sollen* —deber ser— (Laclau, 1999b: 83). El valor se nos presenta como un dato originario en nuestra relación con el mundo. No sólo imprime su huella a nuestra captación de la realidad sino, que también fija las pautas conforme a las cuales actuamos. Una actividad que se valora, nos pone en contacto con un objeto valioso, no porque exista una identificación entre bienes y valores, sino porque los valores constituyen el carácter cualitativo de las cosas.

En consecuencia, entendemos que el orden jurídico vigente entraña una específica valoración jurídica de la realidad social en la que vivimos. Por lo que tanto la conducta, como la norma y el valor, son niveles que se complementan dentro de una única realidad. De suerte, que los valores jurídicos no han de ser entendidos como entidades separadas de las normas positivas, sino como cualidades objetivas, que en ellas buscan su realización.

La última etapa del siglo XX supuso, en el ámbito *metodológico jurídico*, un progresivo abandono del método positivista. Así, Karl Larenz ha señalado como notas caracterizadoras de los empeños metodológicos de ese período, la vuelta a una jurisprudencia axiológica y a un derecho natural de los valores experimentados históricamente.

El positivismo jurídico, pretendió una aproximación purificada al fenómeno jurídico, dando por resultado un análisis puramente formal, considerando al derecho como la norma emanada del estado, independiente de los valores puestos en juego. El solo hecho de pensar en un análisis hermenéutico de la ley implica pensar en la necesidad de confrontar valores, conductas y normas. Resulta lógico pensar que quien interpreta la norma, necesita poner de relieve los elementos axiológicos que se le presentan, a fin de contrastarlos con la realidad.

La exposición de motivos de una sentencia, sustentada en el eco de la interpretación doctrinaria, fija un horizonte axiológico estableciendo criterios jurisprudenciales.

Ricardo Guastini, por su parte sostiene que los juicios de valor a diferencia de los juicios hecho, se encuentran enunciados por el lenguaje normativo, porque el discurso prescriptivo también es valorativo. Esto le permite hablar de una jerarquía de axiológica entre normas, no porque pertenezcan a un determinado ordenamiento, sino porque se encuentran instituidas por las intérpretes judiciales. Así, cuando una norma no está de acuerdo con un principio, se hace valer la jerarquía axiológica, cosa de inducir el juicio de legitimidad para declarar inválida una ley contraria a los principios fundamentales (Gimeno Presa, 2001: 47). En consecuencia el problema de la axiología, no puede dejar ser analizado sino, dentro de la teoría del derecho, en tanto que el juez como cualquier operador jurídico, inevitablemente, tiene delante de sí, una conducta que requiere ser valorada jurídicamente.

En el fondo la justicia, debe ser la finalidad de las instituciones sociales y del derecho, en atención que nadie de por sí, soportaría vivir en situaciones de injusticia.

La justicia, considerada desde su aspecto formal, perfecciona las realidades jurídicas, constituyendo aquello que es debido. Platón, en el Libro I de la República la concibe como una virtud que tiene que ver con lo mejor e indefectiblemente ligada paz y a la felicidad (Negri, 2003: 92). Desde esta perspectiva, se debe dar prioridad a los derechos fundamentales, como base de una justicia distributiva cuando se pretende garantizar la igualdad de oportunidades y respeto a todos los ciudadanos.

VI. Un momento por favor

La reflexión desarrollada por la filosofía sobre el problema del tiempo, es un tema que ha surgido con el pensamiento contemporáneo. Fueron los existencialistas quienes comenzaron a comprender que la existencia se encuentra limitada por la duración temporal. Sin embargo, desde los comienzos del pensamiento en una etapa prefilosófica, los mitos griegos nos hablan sobre el tema del tiempo. Es Hesíodo quien en las *Teogonías*, dice con relación al dios Kronos que era impiadoso por ser capaz de comerse a sus propios hijos nacidos de su matrimonio con la diosa Rea su fiel esposa, quien al ver tal espanto logra salvar al último de sus hijos, Zeus quien logra para sí la eternidad al poder escapar de sus garras (Hesíodo, 1984: 24). El relato, no hace más que resaltar la crueldad del tiempo que no perdona, devorando cada instante de nuestras vidas haciendo del hoy un pasado, mientras que nuestra condición de simples mortales nos hace una presa fácil. Solo quien escapa del tiempo puede lograr la inmortalidad.

Los filósofos presocráticos, reflexionaron sobre el tiempo analizando el problema del cambio. Parménides parte de la identificación entre *pensar* y *ser*, estableciendo que lo inmutable tiene que ver con las ideas. En cambio, para Heráclito todo es cambio y mutación, por lo que el ser es concebido como *devenir*.

Posteriormente con los comienzos del cristianismo San Agustín retoma la reflexión sobre el problema explicando que no es un tema simple, sino de compleja interpretación, es por eso que dice: “¿Qué es el tiempo? Si nadie me lo pregunta lo sé; si me preguntan y lo quiero explicar, no lo sé”. (San Agustín, 1979: 17). Concibe al tiempo, como la medida de los movimientos, por tanto no hay tres tiempos, sino tres dimensiones del presente, el presente que fue, el presente actual, el presente que vendrá. Solo en la conciencia del hombre se da el presente. “En el fluir del tiempo, la atención de una conciencia se extiende hacia atrás (memoria) y hacia delante (futuro)” (Camilloni, 1991: 156). La actualidad, no es más que el resultado de lo que hicimos y de lo que esperamos hacer con nuestra propia vida, porque cada instante deja de ser “lo que es” rápidamente para hacerse pasado.

Ya hacia finales del siglo XIX Henri Bergson siguiendo la reflexión kantiana reconoce que el tiempo es una sucesión de estados de la conciencia, pues todo transcurre pero solo hay algo que permanece, mi propio “yo”. Vivir es *durar*, (Castex, 1987: 36), en un continuo progreso del pasado que va hinchando al progresar. El futuro es una proyección de lo que se percibe del pasado. En definitiva somos lo que hacemos, nos creamos continuamente a nosotros mismos, cambiamos y maduramos indefinidamente (Bergson, 1985: 20).

Por otro lado, Nicolai Hartmann reconoce que el tiempo se transforma en una categoría decisiva que nos permite superar lo ideal (lo que tiene que ver con lo atemporal). En consecuencia, todo individuo real es único, existe solo una vez, en tanto que el tiempo es irrepetible. Por eso el individuo es la determinación más elevada de su perfección, en tanto que el presente es la creación actual del futuro posible (Hartman, 1957: 96).

VII. Conclusión: el derecho como una cuestión de tiempo

Las normas jurídicas son simples medios para la consecución de fines y valores sociales, según el contexto situacional en el que pueda producirse el conflicto en cuestión. Ellas, tienen por fin, modelar normativamente ciertas situaciones reales para satisfacer necesidades o urgencias sociales o resolver problemas humanos, que se presentan en un lugar y en un tiempo determinado. Por lo tanto, el derecho no puede ser algo petrificado, sino que variable, conforme las circunstancias, a fin de responder a los cambios evolutivos y revolucionarios de la sociedad. En este sentido no podemos dejar de alentar toda reforma normativa que incorpore nuevos aspectos existenciales que son de interés social. Sobre todo si tenemos en cuenta que la aceleración histórica, provocada por los progresos científicos y tecnológicos suscitan beneficios, y protagonizan nuevos conflictos y dilemas (Tinant, 2015: 23).

Las posiciones relativistas en torno a los valores, implican una renuncia a la razón teórica, pero una fuerte apelación a la razón práctica. En la medida que, se hace imposible verificar lo que es justo, pero si se puede establecer lo que es jurídico. Por este motivo, es necesario analizar al derecho vivo desde

la práctica jurídica, considerando las maneras de actuar de quienes establecen, aplican o imponen las normas jurídicas. Es claro que el derecho es un instrumento del poder social, por medio del cual se imponen un conjunto de prescripciones y directivas que determinan un tipo de organización jurídico-política. Pareciera que ha quedado relegada a planos extra-sistemáticos la consideración de algunas cuestiones jusfilosófica. Sin embargo, debemos tener en cuenta el eterno anhelo de la búsqueda de la Justicia. (Smith, 1989: 1). La cual permanecen insatisfechas, en la medida que en ninguna época, ni en ninguna comunidad se ha podido alcanzar un estado social que diera respuestas definitivas. No obstante, las distintas condiciones de vida, generan problemas y conflictos diversos.

Sin embargo, siempre debemos tener presente que el derecho no contiene una sola solución correcta y justa para todos los casos particulares. El derecho indica más bien una solución “privilegiada”, desde el punto de vista social y ético, en una coyuntura determinada de la vida de la sociedad. Se piensa en la única solución posible, sin embargo, también hay otras soluciones sin duda sostenibles desde algún punto de vista. Por ello, el fenómeno jurídico, siempre necesita de la reflexión filosófica que permita considerar las normas desde una visión pantónoma.

El derecho como fenómeno cultural, es una manifestación histórica fruto de un acontecimiento social. Es una parte de la experiencia vital de una comunidad, que nos presenta la posibilidad de cambiar y madurar. Nos otorga una identidad social que permite reconocernos, en tanto que la cultura como producto social se construye en base a una historia común.

Bien, podemos decir que, las normas conforman categorías *a priori*, en la medida que determinan futuras conductas, que tienen que ver con las aspiraciones sociales.

Si medimos el derecho en términos de duración, las normas que lo componen, o las instituciones que las aplican construyen aquello que se ha dado en llamar derecho vigente. Esto nos permite observar que la realidad histórica produce la adaptación del sistema jurídico, a los requerimientos de su tiempo, en la medida que las normas cumplan con su función social.

Por eso afirmamos, que las normas determinan un *deber ser existencial*, en tanto que tienen una relación con el pasado, pero contienen una previsión del futuro. Las instituciones jurídicas como la caducidad o la prescripción, en sus dos formas adquisitiva o liberatoria, se relacionan directamente con la temporalidad del derecho. Asimismo, la sentencia, como el acto jurisdiccional por excelencia, es parte central de la dinámica jurídica, ya que tiene que ver con el *porvenir*. Somos fruto de los hechos que acontecieron a lo largo de nuestra propia historia personal y de las conductas que libremente elegimos hacer. El futuro se transforma en la previsión de lo nuevo, de lo que vendrá. Sin embargo, existencialmente este futuro guarda relación con el presente.

En el derecho los tiempos se miden en términos o plazos, el vencimiento de una obligación, el perfeccionamiento de la prescripción, o el cumplimiento de la condena o los días que corren para contestar la demanda. Nos enfrentan a la conjugación entre el tiempo y el derecho, en tanto que el transcurso del primero, genera la evolución del segundo, al crear facultades y obligaciones (Copello, 1955: 62).

Si creemos que en el presente encontramos semillas del futuro, debemos preguntarnos si nuestro presente normativo es el vínculo de acceso a una sociedad más justa o si por el contrario dista de llegar a tal fin.

Si nos acostumbramos a que el tiempo cronológico difiera del tiempo existencial caeríamos en el error de desinteresarnos por el retardo de justicia. Distintos tipos de problemas aquejan actualmente al derecho, uno de ellos tiene que ver con los tiempos judiciales y la necesidad de la pronta resolución de los conflictos. Los ciudadanos esperan de los magistrados, que protejan sus derechos y les provean de paz y seguridad, con independencia de las ideas que tengan. Otro de los problemas tiene que ver con el cambio arbitrario de las reglas de procedimiento. Esta no es solo una cuestión teórica, en tanto que resulta de fundamental importancia en la vida cotidiana, porque afecta el plano de la confianza. Si no se puede planificar porque la respuesta de hoy resulta insatisfactoria mañana, se logra un serio deterioro institucional, porque no existen

marcos de referencia y criterios de previsibilidad. La tardanza de los procesos judiciales, la falta de seguridad jurídica y la exclusión social, son problemas urgentes que deben ser atendidos (Lorenzetti, 2014: 49).

Por otro lado, es posible observar que el tiempo y el derecho se encuentran inevitablemente entrelazados en lo que se denomina *contingencia reflexiva*. Situaciones vitales, que si bien resultan ser cotidianas, nos llaman a la reflexión comprometiéndonos en la búsqueda de alguna solución. Las injusticias sociales son un problema que requiere una urgente solución por parte del derecho. En este contexto, los derechos humanos forman una categoría especial de derechos, aplicables a toda sociedad en la medida sus posibilidades espacio-temporales. No obstante esto, la vigencia de los derechos humanos, se relaciona no solo con la autonomía del derecho como sistema, sino también con la efectiva independencia del juez frente al interés estatal (Radbruch, 1992: 4).

Cuando pensamos el derecho como un modo de encontrar algún tipo de corrección práctica, estamos valorando la posibilidad de una solución, que mejor convenga a las partes sin dejar de tener en cuenta la seguridad jurídica. Por eso creemos que es necesario, la profundización del alcance de los derechos humanos y del logro de su concreción. Sobre todo, porque entendemos que la eficacia de los derechos humanos tiene que ver con la conquista de la justicia.

Algunas teorías sostienen la imposibilidad de definir o determinar en qué consiste la justicia. Sin embargo, las distintas posiciones jusfilosóficas, no dejan de considerar aquellas cosas que consideran plausibles o en todo caso mejor para la vida del derecho, en función de las finalidades que la sociedad política intenta perseguir. Estos fines tienen que ver no solo con el sentido de la vida jurídica, sino también con los valores que ponderamos. En caso contrario, si se negara dichas finalidades, entre las cuales debe incluirse a la justicia, se creería que el derecho es un fin en sí mismo que tiene como objetivo el orden y no se lo reconocería como un mero instrumento social. Por eso, más allá de la idea de justicia que se abrigue, parece conveniente discutir y consensuar que objetivos pretendemos lograr, considerando las capacidades que el sistema de jurídico debe fortalecer en este tiempo crucial. Actividad que tiene que ser realizada desde una lectura de los problemas que resultan inquietantes, a fin de establecer posibles soluciones, que nos permitan construir acciones concretas de mejoras del poder judicial y de las actividades de los operadores.

En definitiva, el derecho como manifestación de la vida humana, expresa la conciencia que se proyecta hacia el futuro. La reflexión que proponemos hoy, tiene la intención que el mañana sea mejor y, esta idea de lo mejor también tiene que ver con lo que creemos justo. Como ya sabía decir Cossio, la vida del derecho, debe ser vivida con la emoción de la justicia.

VIII. Bibliografía

ARNIO, Aulis (2003). "Algunas observaciones sobre la justificación jurídica". EN: Enrique Zuleta Puceiro (comp.) *Interpretación de la Ley*. Buenos Aires: La Ley.

BERGSON, Henri (1995). *La evolución creadora*. Barcelona: Planeta Agostini.

CAMILLONI, Calixto (1991). *Visión del hombre*. Córdoba: Casa de Loreto.

CASTEX, Adelina (1987). *Metafísica del tiempo*. Buenos Aires: Lohlé.

CATENACCI, Imerio Jorge (2001). *Introducción al derecho*. Buenos Aires: Astrea.

CICERÓN, Marco Tulio (1984). *Catilinarias. Segundo discurso, pronunciado ante el pueblo*. 5ª. ed. México: Porrúa.

CIURO CALDANI, Miguel Ángel (2005). "Perspectivas estratégicas del razonamiento y la actuación de los jueces". *Jurisprudencia Argentina*. Doctrina. Nro. 13. Pág. 30.

COPELLO, Mario Alberto (1995). "El tiempo en el Derecho". *El actual pensamiento jurídico argentino*. Buenos Aires: Arayú. p. 116-127.

- CRACOGNA, Dante (1996). *Teoría y realidad del derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- FARRELL, Martín. (1997). *¿Discusión entre el derecho natural y el positivismo jurídico?* EN: XVII Congreso Mundial de la Asociación Internacional de Filosofía del Derecho y de la Filosofía Social. IVR. AAFD. p. 1.
- FINNIS, John (2000). *Ley Natural y Derechos Naturales*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- GHEZZI, Morris Lorenzo (2007). *La distinción entre hechos y valores en el pensamiento de Norberto Bobbio*. Colombia: Universidad del Externado de Colombia.
- GIMENO PRESA, María Concepción. (2001). *Interpretación y derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- GOLSCHMIDT, Werner (1987). *Introducción filosófica al Derecho*, 6a. ed., 5a. reimp. Buenos Aires. Depalma.
- HARTMANN, Nicolai (1957). *Líneas fundamentales para una metafísica del conocimiento*. Buenos Aires: Losada.
- HERRERA FIGUEROA, Miguel (1955). *Justicia y sentido*. Tucumán: Richardet.
- KANT, Manuel. (1992). *Principios Metafísicos del Derecho*. Puebla: Cajica.
- (1994). *Crítica de la razón práctica*. 3ra. ed. Madrid: Espasacalpe.
- LACLAU, Martín (1999). *Conducta, norma y valor*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- LORENZETTI, Ricardo (2014). *El arte de hacer justicia*. Buenos Aires: Sudamericana.
- MASSINI CORREAS, Correas Carlos (2001). “El derecho y la justicia”, EN: *El Derecho*, Vol. 190. Buenos Aires: El Derecho, p. 944-952.
- NEGRI, Héctor (2003). *La justicia en el Libro I de “La República”*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- RADBRUCH, Gustav (1992). *“Relativismo y derecho”*. Santa Fe de Bogotá: Temis.
- SAN AGUSTÍN (1979). *“Confesiones”* XI 14, 17. 8ª ed. Madrid: Espasa Calpe.
- SANTO TOMÁS DE AQUINO (1946). *La Justicia, comentarios al libro quinto de la ética a Nicómaco de Aristóteles*. Buenos Aires: Curso de Cultura Católica. Lección 2da.
- SMITH, Juan Carlos (1989). “La dimensión social de la filosofía del derecho”. EN: *El derecho*. Buenos Aires: Universidad Católica Argentina. Año XXVIII, p. 1-2.
- (1999). “La moral social contemporánea”. EN: *Revista Función Pública*. Doctrina. Buenos Aires, p. 17-22.
- TINANT, Eduardo Luis. *Sobre la dimensión temporal del hombre y el derecho*. Disponible en www.revistapersona.com.ar/Persona55/55Tinant.htm (Consulta: 3 abril 2015)
- VILLAR BORDA, Luis (2004). *La justicia en la filosofía del derecho de Hans Kelsen*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Von WRIGHT, Georg Henrik (1997). “Ser y deber ser”, En: Aulis Aarnio (comp.). *La normatividad del derecho*. Barcelona. Gedisa.
- WALTER, Robert (1998). *Kelsen, la Teoría Pura del Derecho y el problema de la justicia*. Colombia: Universidad del Externado de Colombia. ♦

Fecha de recepción: 13-05-2015

Fecha de aceptación: 29-08-2015